

que contribuye al interés de su Manual. Este contiene numerosas referencias a textos del magisterio y, en notas, a una amplia bibliografía.

DOMINIQUE LE TOURNEAU

Giovanni MOSCARIELLO, «*Error qui versetur circa id quod substantiam actus constituit*» (Can. 126). *Studio storico-giuridico*, Tesi Gregoriana. Serie Diritto canonico 48. Ed. Pontifica Università Gregoriana, ISBN 88-7652-880-6, Roma, 2001, 280 págs.

Nos encontramos, como se deduce de la colección en que está publicada, ante una memoria para la obtención del grado de doctor, cuyo autor, nacido en 1974, consiguió la licenciatura en Derecho canónico por la Universidad Gregoriana en 1996 y el doctorado en el 2000; es de suponer que con esta memoria y con la máxima calificación. Actualmente está inscrito como abogado rotal.

Esta tesis doctoral pertenece a ese género de estudios que yo llamaría por calificarlos de alguna manera de *galopada cronológica*, de los que soy muy poco partidario, aunque alguna vez —reconozco mis faltas— la practiqué. Se comienza en la Roma Antigua, con sus pretores y tribunos y se llega, en este caso, hasta la alocución pontificia de 29 de enero de 1993 en la que Juan Pablo II habla a los Auditores de la Rota Romana sobre, entre otras cosas, el *error in persona* y la conveniencia de no extenderlo abusivamente a situaciones no previstas por el legislador. En esa galopada cronológica se cita textualmente y se refleja, o al menos se pretende reflejar, el pensamiento de trece canonistas medievales y del renacimiento, agrupados en un periodo

que comienza por Graciano y termina por Fernando Rebellus, muerto en 1608. Otro periodo abarca desde Sánchez (1550-1610), hasta Benjamin Ebel (1690-1756) y comprende treinta y dos canonistas. Un cuarto periodo va de San Alfonso María Ligorio (1696-1787) hasta Génicot (1856-1900). Siguen en quinto lugar once comentadores del libro II del código de 1917, con particular atención a Michiels. En sexto lugar, Merkelbach, Prümmer, Ubach y Zalba, en calidad de moralistas posteriores al código de 1917 y por último siete comentadores del libro primero del código de 1983: Molano, Urrutia, De Paolis, García Martín, Hill, Benlloch Poveda y Chiappetta. El mayor inconveniente de esta galopada cronológica deriva de que se convierte a estos autores en una especie de comentadores del vigente c. 126, cuando en realidad partían de otros textos. Con todo, en modo alguno es de despreciar la recopilación de textos relativos al error que trae a colación. Es muy útil y sugerente. Además está hecha con esmero y honradez y con citas a pie de página textuales. En algún caso nos encontramos con expresiones tan curiosas y sorprendentes como la debida a Fagúndez de «error circa accidentia substantialia» (p. 122). Parecería que el libro iba a acabar ahí; pero se añade un ulterior capítulo que no se refleja en el título del libro y está dedicado a «La aplicación de la figura de *error qui versetur circa substantiam actus* en el Derecho matrimonial canónico».

En la exposición del recorrido cronológico se percibe un cambio de interés por los temas tratados. En época romana el interés parece centrarse en la compraventa y más concretamente en la realidad material de las cosas objeto de contrato. A partir de Graciano y de

Pedro Lombardo los errores que preocupan son ya errores relativos a la persona, «errores matrimoniales» por así decirlo, concretamente cuatro: en la persona, en la condición servil, en las cualidades y en la fortuna. Las ejemplificaciones a partir de ahí son siempre relativas al matrimonio: casarse con el hijo del rey —hipótesis distinta de casarse con el hijo de un rey—, casar con mujer noble, etc.

Recuerda el c. 1290 que lo que en cada territorio establece el Derecho civil sobre los contratos tanto en general como en particular debe observarse con los mismos efectos en virtud del Derecho canónico en materias sometidas a la potestad de la Iglesia, salvo que sea contrario al Derecho divino o salvo que el Derecho canónico prescriba otra cosa. El c. 126 como consecuencia no es de aplicación a los contratos. Y cabe sólo darle un alcance teórico, en el sentido de no contrastable con decisiones de los tribunales. Cabe a partir de él construir una teoría sobre el error contractual. Tal hace el autor de este libro. Al respecto señalaré algunos puntos de desacuerdo.

En primer lugar me parece arbitrario hacer consistir el *error circa substantiam* de que habla el c. 126 en cuatro hipótesis: *error in negotio*, *error in corpore*, *error in persona* y un *error in substantia* que sería distinto del *error circa substantiam*, en el sentido de que el *error in substantia* sería sólo un caso particular del *error circa substantiam*. (p. 20 y 242-43). Tal distinción entre *error in substantia* y *error circa substantiam* no se tiene en pie y hay pocos precedentes de dar tal alcance a las correspondientes preposiciones.

Tampoco considero bien captada la diferencia entre el error sustancial y la

condición *sine qua non*. La condición *sine qua non* —a diferencia de las condiciones de presente, de pasado y de futuro— no es una condición de carácter temporal, sino que hace referencia a una cualidad de la persona o cosa objeto de contrato. A diferencia de lo que acontece con el consentimiento errado, el consentimiento condicional suele provenir de la duda, de ahí el aforismo *conditio sine dubio non ponitur*. Como escribí en otro lugar (*Derecho canónico matrimonial*, 9ª ed., Pamplona 2002, pp. 61-68), si alguien propone como objeto de venta un cuadro del que reconoce no saber si es de Goya o no, el comprador puede aceptarlo con la condición *sine qua non* de que sea de Goya. Quien pone una condición casi nunca yerra, sino que suele dudar. La cosa que es objeto de contrato es un cuadro del que no se sabe si es de Goya o no; pero lo que es objeto de consentimiento no es el cuadro con independencia de su autoría. En las compraventas mercantiles al por menor son muy usuales las condiciones *sine quibus non*. Compró este jersey o este pantalón, si resulta ser de la talla de mi marido y le gusta; compró esta maleta si me cabe en el armario, etc. Habitualmente el comprador paga el producto, lo lleva a casa y si no se cumple la condición se deshace la compraventa.

Si alguien vende un cuadro en calidad de Goya o un vino en calidad de Rioja, y resultan no serlo, el contrato es nulo —o rescindible, según lo que determine cada ordenamiento— independientemente de que el comprador ponga o no la condición de que el cuadro sea de Goya o el vino de Rioja. Son cosas distintas un consentimiento nulo y un contrato nulo. En la fijación de la cosa objeto de contrato interviene más el vendedor que el comprador. El comprador se limita a con-

sentir o no en lo que se le ofrece. En el consentimiento del comprador interviene sólo éste.

Cualquier cualidad por ridícula o absurda que parezca puede ser elevada a objeto de contrato y la ausencia de esa cualidad ridícula y absurda se convierte en cualidad sustancial; *subjetivamente sustancial*, en terminología del autor del libro que estamos comentando. Esas cualidades subjetivamente sustanciales se contrapondrían a las objetivamente sustanciales (Vid. p. 105). A ese propósito nos recuerda, que tras Savigny, «la sustancia es una cualidad del objeto que es considerada esencial sobre la base de las ideas económico-sociales dominantes y que determina la pertenencia del objeto a una cierta categoría comercial» (p. 17). En efecto, si alguien contrata una habitación en un hotel de tres o cuatro estrellas, tiene derecho a que la habitación tenga baño independiente, teléfono y otros servicios. Si se saca un billete de avión se sobreentiende que se tiene derecho a un asiento, etc. Los usos y costumbres mercantiles suplen las cláusulas de los contratos. La consiguiente nulidad, rescindibilidad, responsabilidad por daños, etc., por ausencia de las cualidades objeto de contrato, poco tiene que ver con las nociones de error, de ignorancia, de cualidad principalmente intentada, de divergencia entre la representación intelectual errónea y lo materialmente o formalmente querido, etc. No tiene sentido para decidir el resultado, comenzar a elucubrar sobre si fue la línea telefónica o más bien la cama la cualidad directa y principalmente intentada en el alquiler de la habitación del hotel, si quien compró el billete de avión había puesto una condición *sine qua non* de ir sentado, o más bien se encontraba en una situación de error accidental, siendo la cualidad di-

recta y principalmente intentada llegar a Nueva York y no viajar sentado.

Los canonistas tendemos a plantear todas las cuestiones relativas al matrimonio en términos de consentimiento de quien acepta a otro en matrimonio y no en términos de quien se ofrece a otro en matrimonio. No se ha efectuado, como acontece con los contratos mercantiles, una enumeración de la serie de cualidades de las que los cónyuges deban de estar adornados, según consideraciones sociales dominantes. Sólo se han enumerado negativamente las cualidades de las que no deben estar adornados, que denominamos impedimentos. Con todo, el Código de 1983 —y ello constituye una novedad— habla de que existen cualidades que por su naturaleza pueden perturbar gravemente el consorcio de la vida conyugal y que un error doloso en esas cualidades da lugar a la nulidad del matrimonio. A tenor de la vigente legislación los errores en cualidad deben clasificarse en dos categorías: los que versan sobre cualidades que por su propia naturaleza —la determinación de la cualidad es por tanto independiente de quienes contraen matrimonio— pueden perturbar gravemente el consorcio de la vida conyugal y las que versan sobre cualidades que por su propia naturaleza no pueden producir tal perturbación. Algunos autores —de los que se hace eco el autor de este libro— razonan que sería suficiente la existencia de error o ignorancia acerca de esas cualidades, sin necesidad de que tal error o ignorancia tuviesen origen doloso. Tal ocurría, hasta 1983, con el error en la condición servil.

Moscariello se inclina a que el error de que trata el c. 126 no es aplicable al matrimonio, dado que el matrimonio goza de un tratamiento específico relativo al matrimonio y que toda la tradición

canónica apunta a que «el error in substantia obiecti», aunque produce la nulidad de otros contratos no la produce en el caso del matrimonio (p. 243). Ello es, a mi modo de ver, exacto; lo cual no quiere decir que el canon 1098 no haya roto esa tradición canónica al mencionar —si bien genéricamente— unas cualidades personales que pueden originar la nulidad del matrimonio. Aparte el error que el autor llama «objetivamente sustancial» también existe el que llama «subjektivamente sustancial». Una cualidad de las que por su propia naturaleza no perturban gravemente el consorcio de la vida conyugal —por ejemplo, ser español, ser marquesa, saber conducir, etc. — pueden ser elevados a objeto de contrato.

JOSÉ M. GONZÁLEZ DEL VALLE

María Teresa ROMANO, *La rilevanza invalidante del dolo sul consenso matrimoniale (can. 1098 C.I.C.): dottrina e giurisprudenza*, Tesi Gregoriana. Serie Diritto Canonico, 44, ISBN 88-7652-866-0, Roma, 2000, 248 págs.

Nos encontramos ante la memoria para la obtención del grado de doctor en Derecho canónico por la Pontificia Universidad Gregoriana por parte de doña María Teresa Romano. Se trata de una tesis doctoral más de las publicadas por la Universidad Gregoriana, lo cual significa una vez más un trabajo y estudio de gran calidad. La doctora Romano, nacida en Nápoles en 1967, se laureó en la Facultad de Derecho por la Universidad Federico II de Nápoles, obteniendo posteriormente la licenciatura en Derecho canónico por la Pontificia Universidad Gregoriana, en donde se doctoró, con

esta memoria, objeto de la presente reseña.

La factura de este trabajo es la tradicional en las memorias para la obtención del grado de doctor. La bibliografía es amplia y está cuidadosamente consignada. Lo propio sucede con las notas a pie de página, con citas y referencias muy pulcras. Aparece por orden alfabético un índice de autores que remite a las páginas en las que son citados. Cuenta con un completo índice de abreviaturas. Al final de cada uno de los cuatro capítulos de los que el libro se compone aparece una síntesis conclusiva del capítulo. En la introducción se da razón del «método utilizado» y al final del libro aparecen unas «Conclusiones». El índice correspondiente a la totalidad del libro es muy analítico, de manera que los diversos elementos de que se compone son fácilmente localizables. En fin, todo ello hace de este volumen un instrumento de cómodo uso, que proporciona una panorámica suficiente acerca de la literatura canónica sobre el dolo.

En el capítulo primero, tras una breve exposición del Derecho romano, el Derecho canónico medieval y Sánchez, pasa a tomar en consideración con mayor detenimiento el pensamiento de los canonistas que, antes de la codificación de 1983 y con posterioridad a la de 1917, tratan del dolo desde el punto de vista de la posibilidad de su introducción como nuevo capítulo de nulidad. Se ocupa en apartados sucesivos de 1) Flatten; 2) Möhler y Szentirmai; 3) Mans Puig Arnau; 4) Reina; y 5) los autores italianos, que quedan reducidos a dos: Ermanno Graziani y Fedele, con alguna referencia a Giacchi. Esta sistematización por autores —en lugar de una sistematización por los diversos problemas implicados en el